

Schriften zum Sportrecht

herausgegeben von

Prof. Dr. Jens Adolphsen, Universität Gießen

Dr. Jörg Englisch, Justiziar (DFB) und Rechtsanwalt, Frankfurt a.M.

Prof. Dr. Ulrich Haas, Universität Zürich

Prof. Dr. Peter W. Heermann, Universität Bayreuth

Prof. Dr. Burkhard Hess, Universität Heidelberg

Dr. Rainer Koch, Richter am Oberlandesgericht München

MD Berndt Netzer, Bundesministerium der Justiz, Berlin †

Prof. Dr. Martin Nolte, Christian-Albrechts-Universität zu Kiel

Prof. Dr. Dieter Rössner, Universität Marburg

Dr. h.c. Alfred Sengle, Präsident des Landgerichts a. D.

Achim Späth, Vorsitzender Richter am OLG Stuttgart

Prof. Dr. Wolf-Dietrich Walker, Universität Gießen

Prof. Dr. Johannes Wertenbruch, Universität Marburg

Dr. Wolfgang Zieher, Leitender Oberstaatsanwalt, Ulm

Band 18

Württembergischer Fußballverband e.V. (Hrsg.)

Das Persönlichkeitsrecht des Fußballspielers

Tagungsband des wfv-Sportrechtsseminars vom
26.-28. September 2008 in Wangen/Allgäu



Württembergischer
Fußballverband e.V.



Nomos

5631-9423

der Vereine im In- und Ausland. Auch wenn die Diskussion selbstverständlich weiter gehen wird, so konnten doch wichtige Denkanstöße gegeben und Lösungswege aufgezeigt werden.

Der Württembergische Fußballverband dankt den Referenten und Teilnehmern der Tagung für ihre engagierten Beiträge, dem Justizministerium Baden-Württemberg für die wertvolle Unterstützung der Veranstaltungsreihe sowie die über all die Jahre hinweg stets gute Zusammenarbeit.

Dr. Wolfgang Zieher
Vizepräsident

Inhaltsverzeichnis

Professor Dr. <i>Martin Nolte</i> Die Europäisierung des Bildnisschutzes von Sportlern	9
<i>Martin Hägele/Achim Späth</i> Einblicke in die praktische Verwertung von Persönlichkeits- und anderen Rechten im Wirtschaftsleben eines europäischen Spitzenclubs – Das Wirtschaftsunternehmen FC Bayern München	37
Dr. <i>Jörg Englisch</i> Ausgestaltung der Persönlichkeitsrechte gegenüber den Vereinen und Verbänden im Fußballsport	47
Professor Dr. <i>Gerrit Manssen</i> Der Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Fußball- spielers aus verfassungsrechtlicher Sicht	83
Professor Dr. <i>Ulrich Haas/Lutz Drallé</i> Schutz der Persönlichkeitsrechte von Sportlern – am Beispiel der internationalen Dopingregelwerke	101
Professor Dr. <i>Dieter Dörr</i> Die Medienberichterstattung und das Persönlichkeitsrecht des Fußballspielers	135

lediglich die in Deutschland vorhandenen Musterverträgen und Bestimmungen zugrunde legt. Daneben sind Individualabsprachen möglich. Für die im Ausland tätigen Nationalspieler gelten zum Teil wiederum abweichende Regelungen.

Die Darstellung gibt also nur eine Momentaufnahme wieder, deren Rahmenbedingungen sich ständig fortentwickeln. Eine vertiefte Befassung des Sportjuristen mit dieser Thematik wird somit auch in Zukunft unerlässlich sein.

Literatur

- Fritzweiler, Jochen, in: Praxishandbuch Sportrecht, 2. Auflage, München 2007 (zitiert Fritzweiler/PHSR)
- Hanau, Peter/Preis, Ulrich: Der Arbeitsvertrag, Praxis – Kommentar – Muster, Neuwied u.a. 1997
- Ittmann, Erasmus Benjamin: Pflichten des Sportlers im Arbeitsverhältnis, Baden Baden 2004
- Palandt Otto: Bürgerliches Gesetzbuch, bearbeitet von Peter Bassenge u.a., 67. Auflage, München 2008
- Pfister, Bernhard: Rechtsverhältnisse zwischen den Teilnehmern sportlicher Wettbewerbe, *SpuRt* 2002, 45 ff.
- Rybak, Frank: Das Rechtsverhältnis zwischen dem Lizenzfußballspieler und seinem Verein, Frankfurt am Main 1999
- Weber, Lars: Rechtliche Strukturen und Beschäftigungsverhältnisse im Fußballsport, Hamburg 2008
- Wüterich Christoph/Breucker, Markus: Das Arbeitsrecht im Sport, Stuttgart u.a. 2006 (zitiert Wüterich/Breucker)

Der Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Fußballspielers aus verfassungsrechtlicher Sicht

Professor Dr. *Gerrit Manssen*

I. *Problemstellung*

1. *Die Verstaatlichung des Fußballsportes*

Sind Fußballspieler in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht durch staatliche Eingriffe gefährdet? Noch vor wenigen Jahren hätte man diese Frage vermutlich ohne größeres Nachdenken verneint. Der Sport war ein von staatlichen Zugriffen faktisch und rechtlich weitgehend abgeschirmter Bereich. Die Freiheitsausübung des Sportlers als Grundrechtsträger wurde nicht vom Staat, sondern im Wesentlichen von Verbänden beschränkt. Diese waren und sind ihrerseits Grundrechtsträger (Art. 9 Abs. 1 i. V. m. Art. 19 Abs. 3 GG).¹ Der Ausgleich der widerstreitenden Interessen zwischen diesen privaten Grundrechtsträgern erfolgte nach zivilrechtlichen Grundsätzen und dem Gedanken der Verbandsautonomie, also nach dem zivilrechtlichen Vereins- und Gesellschaftsrecht mit klaren Vorrangregeln: Verbandsrecht vor staatlichen Regelungen, Verbandsgerichtsbarkeit vor staatlicher Gerichtsbarkeit.² Der Staat hielt sich aus dem Sport- und insbesondere dem Fußballgeschehen weitgehend heraus. Ihn brauchte man dort, wo Zwangsbefugnisse gegenüber Dritten im Raum standen, etwa bei der polizeirechtlichen Absicherung von Sportgroßveranstaltungen,³ oder in Gestalt der Zivilgerichte bei der Verletzung von Bild-, Urheber- oder sonstigen Verwertungsrechten.⁴ Der Schutz der Grundrechtssphäre des Sportlers gegenüber dem Staat war deshalb lange Zeit eigentlich ein Nichtthema. Es wurde nichts dazu gesagt oder geschrieben, weil nichts zu sagen oder schreiben war, eine Feststellung, die in Deutschland selten genug getroffen werden kann. Dass es mittlerweile jedenfalls in Ansät-

1 Ausführlicher Monheim, Sportlerrechte und Sportgerichte im Lichte des Rechtsstaatsprinzips – auf dem Weg zu einem Bundessportgericht, 2006, S. 11 ff.

2 Siehe allgemein auch Nolte, Staatliche Verantwortung im Bereich Sport, 2004, S. 426 ff.

3 Vgl. dazu etwa Manssen, SpuRt 1994, 69 ff.; Deutsch, in: Vieweg (Hrsg.), Prisma des Sportrechts, 2006, S. 96 ff.; Nolte (o. Fußn. 2), S. 348 ff.

4 Siehe Fikentscher, Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten im Sport, in: Nolte (Hrsg.), Persönlichkeitsrechte im Sport, 2006, S. 27 ff.; Lochmann, in: Vieweg (Hrsg.), Prisma des Sportrechts, 2006, S. 247 ff.

zen anders geworden ist, es möglicherweise in Zukunft sogar grundsätzlich anders werden könnte, beruht auf mehreren Gründen.

Zunächst gibt es eine allgemeine gesellschaftliche Entwicklung, die auch den Sport mehr und mehr erfasst: Liberales Gedankengut im Sinne von Staatsfreiheit und gesellschaftlicher Autonomie ist auf dem Rückzug. Die Politik fühlt sich für nahezu alles verantwortlich, was die Aufmerksamkeit der Wähler garantiert, also nicht nur für klassische Sicherheitsaufgaben, sondern auch für Chancengleichheit in Bildung und Beruf, für angemessene Löhne, für ordentliche Kindererziehung, für Vermögensbildung, Nichtraucherschutz und vieles mehr. Die Bereitschaft, Entwicklungen der gesellschaftlichen Selbstregulierung zu überlassen, sinkt seit Jahrzehnten kontinuierlich. Dies gilt auch für den Bereich Sport. Das bisher markanteste Beispiel ist die Diskussion um die Strafbarkeit von Doping. Noch gibt es Strafbarkeitstatbestände nur im »Vorfeld«. Sie knüpfen im wesentlichen an den Besitz von Dopingmitteln an (vgl. § 95 Abs. 1 Nr. 2a und b AMG). Niemand kann sich aber sicher sein, dass nicht bald der Sportler zum Straftäter werden wird, wenn er in gedoptem Zustand an einem Wettbewerb teilnimmt.⁵ Wäre der Sport noch ein gesellschaftlich autonomer Bereich, hätte es staatlichen Stellen vollkommen gleichgültig zu sein, ob jemand unter Gefährdung seiner Gesundheit mit Hilfe von Dopingmitteln zu sportlichen Erfolgen kommt oder nicht. Der Staat kümmert sich ja – Gott sei Dank und bisher – auch nicht darum, ob jemand sonst besondere berufliche Leistungen erbringt, indem er sich mit Kaffee, Kopfschmerztabletten, Aufputsmitteln oder anderem vollschüttet.⁶ Der Sport hat es aber auf verschiedenen Wegen geschafft, so viel öffentliche Aufmerksamkeit auf sich zu ziehen, dass von politischer Seite vergleichsweise ungeniert behauptet wird, es bestände ein staatliches Interesse an Dopingbekämpfung, am Schutz sportlicher Wettbewerbe, an der Umsetzung des Fairnessgedankens, an sportlicher Chancengleichheit.⁷ Damit wird im Verhältnis von Sport und Staat der Rubicon überschritten. Vermag der Staat ein öffentliches Interesse dahingehend zu definieren, dass er sicher stellen oder jedenfalls mittels von Grundrechtseingriffen helfen muss, dass sportliche Wettbewerbe »fair« ablaufen, ist die Verstaatlichung des Sports unübersehbar und möglicherweise für eine absehbare Zeit auch unumkehrbar.⁸ Einen zwingenden Handlungsgrund in diese Richtung gibt es aber nicht. Natürlich ist der Staat effektiver als die Ver-

5 Siehe dazu den Vorschlag von Bannenberg, *SpuRt* 2007, 155 (156). Vgl. auch Jahn, in: Vieweg (Hrsg.), *Prisma des Sportrechts*, 2006, S. 33 ff.

6 Siehe die pointiert formulierten Bedenken von Steiner, in: *Württembergischer Fußballverband e. V.* (Hrsg.), *Die Manipulation sportlicher Wettbewerbe als Herausforderung für das Recht des Staates und der Verbände*, 2006, S. 75 ff.

7 Siehe den Beitrag des Vorsitzenden des Sportausschusses des Deutschen Bundestages, Dankert, auf dem wfv-Sportrechtsseminar 2006, in: *Württembergischen Fußballverband e. V.* (Hrsg.), siehe o. Fußn. 6, S. 49 (51).

8 Siehe noch einmal Steiner (o. Fußn. 6), S. 75 ff.

bände, wenn es um die Bekämpfung von Missständen geht.⁹ Er verfügt über Zwangsbefugnisse wie die Strafgewalt. Es wäre schlimm, wenn es anders wäre. Ein Staat, der nicht mehr mächtiger ist als private Verbände, verliert sein Gewaltmonopol und damit seine Existenzberechtigung. Aber ist dies ein Grund, den Staat überall dazu zu bitten, damit er für Ordnung sorgt? Dem Freiheitsverständnis des Grundgesetzes entspricht eine solche fortlaufende Entmündigung vor allem der Verbände nicht.

Der Sport befindet sich in einer selbst gebauten Falle. Er betont seit Langem seine besondere Bedeutung vor allem im Hinblick auf den Spitzensport, seine Vorbildfunktion, die Förderung des Fair-Play und die Bedeutung für die nationale »Gemeinschaft und Identität«.¹⁰ Jetzt wird man den eigenen Ansprüchen jedenfalls in einigen Sportarten nicht mal mehr ansatzweise gerecht, und anstatt ehrlich zuzugeben, dass man als Sportverband wie jeder gesellschaftliche Verband auch seine negativen Seiten hat und dass nicht alles positiv ist, was in die Gesellschaft abstrahlt, ruft man nach dem Staat und verlangt Hilfe. Polemisch überspitzt lässt sich die Anschlussfrage stellen, wann analog zur Diskussion um Chancengleichheit im Bildungswesen die Chancengleichheit beim Gewinn der deutschen Fußballmeisterschaft zu thematisieren ist. Muss nicht der FC St. Pauli oder der FC Energie Cottbus auch mal Deutscher Fußballmeister werden können? Warum immer nur der FC Bayern? Ist dies nicht diskriminierend und ungerecht? Verstößt es nicht gegen das Verfassungsgebot der Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse im Bundesgebiet? Die Fragestellung liegt auf der Hand und schreit förmlich nach politischen Lösungsansätzen. Man sollte das Spielfeld nicht der Linkspartei überlassen.

Zuzugeben ist allerdings, dass das Unbehagen gegen diese Entwicklung eher politischer als rechtlicher Natur ist. Der Staat und die Politik haben genug Aufgaben, sie sind mit der Lösung vieler wichtiger Fragen überfordert oder jedenfalls stark in Verzug. Warum sie nun auch noch für fair ablaufende sportliche Wettbewerbe zuständig werden sollen, ist nicht einleuchtend. Die Schizophrenie der Politik ist aber letztlich grenzenlos. Auf der einen Seite wird als vordringliches Ziel eine Verschlinkung des Staates und Bürokratieabbau genannt, um gleich bei nächster Gelegenheit neue Gesetze zu fordern, um Problemen Herr zu werden, die man bisher nicht als solche erkannt hatte. Wer aber staatliche Aufgabenerfüllung fordert, wird Bürokraten bekommen!¹¹ Es bleibt die Hoffnung auf einkehrende politische Vernunft, denn ver-

9 Siehe Prokop, *SpuRt* 2006, 192 ff. und sein Plädoyer für ein Anti-Doping-Gesetz. Zur Gegenauffassung siehe Dury, *SpuRt* 2005, 137 ff.; Krähe, *SpuRt* 2006, 194. Skeptisch auch Jahn, *SpuRt* 2005, 141 ff.

10 Siehe erneut Prokop, *SpuRT* 2006, 192 (192).

11 Siehe dazu allgemein Manssen, *Verwaltungsrecht als Standortnachteil? Möglichkeiten und Grenzen des Bürokratieabbaus*, 2007.

fassungsrechtliche Schranken sind kaum zu entwickeln. Der Begriff der öffentlichen Aufgabe oder des öffentlichen Interesses hat eine derartige Weite, dass sich aus ihm ein staatliches Befassungsverbot selten ableiten lässt. Für solche Verbote braucht man die Grundrechte, wenn Verbände und Verbandsvertreter staatliche Unterstützung bei der Dopingbekämpfung fordern, können sich die staatlichen Eingriffsgrenzen nur aus subjektiven Garantien der Sportler ergeben.

Zugriffe des Staates auf die Grundrechtssphäre von Sportlern entstehen aber nicht nur durch das steigende öffentliche Interesse an sportlichen Geschehnissen oder durch das fehlende Vertrauen in unregulierte gesellschaftliche Selbstregulierung, sondern auch durch den Gigantismus, dem sich der Sport in Gestalt von Europa- oder Weltmeisterschaften selbst verschrieben hat. Fand bis 1976 die Fußballeuropameisterschaftsendrunde noch mit vier Mannschaften und einem überschaubaren Organisationsaufwand statt, wurden es später 8, dann 16 Mannschaften, demnächst sollen es 24 sein. Zur Durchführung einer Fußballeuropameisterschaft als Alleinveranstalter sind nur noch wenige große Staaten mit »ihren« Verbänden in der Lage, Staaten wie die Niederlande, Belgien, Österreich, Schweiz, sogar Polen und die Ukraine höchstens noch im Tandem. Erst recht können die Sportverbände solche Veranstaltungen nicht ohne staatliche Hilfe durchführen, vor allem in finanzieller Hinsicht. Steuergelder in Gestalt von Subventionen gibt es zwar ohne Gegenleistung, aber nie ohne Bedingungen. Die staatlichen Arme, in die sich der Sport begibt, sie wärmen, aber – wie bei Umarmungen üblich – sie beschränken auch die Bewegungsfreiheit. Hat der Staat etwa das Thema Dopingbekämpfung für sich entdeckt, liegt es nahe, die Subventionsbewilligung zu verbinden mit der Auflage der Durchführung bestimmter Dopingbekämpfungsmaßnahmen, die dann den Sportler mittelbar betreffen.

2. *Unklare Zurechnung der Verantwortlichkeit*

Staat und Verbände agieren auf wichtigen sportlichen Feldern Hand in Hand. Es gibt gegenseitige Erwartungen, die nach Möglichkeit erfüllt werden.¹² Für den betroffenen Sportler vermischen sich damit aber die Verantwortlichkeiten. Wem sind Maßnahmen zuzurechnen, die das Bundesinnenministerium oder Kommunen bei der Förderung von Sportgroßveranstaltungen von den Verbänden verlangen, etwa dergestalt, nur Sportler starten zu lassen, die eine bestimmte Anti-Doping-Erklärung abgegeben haben, die sie erheblichen Sanktionen bei Verstößen aussetzen? Lässt sich behaupten, dies sei ein rein dem Privatrecht zuzuordnender Vorgang, öffentlichrechtlich zu betrachten

12 Siehe noch einmal Prokop, SpuRt 2006, 192 (192): Die Bekämpfung des Dopings sei eine Gemeinschaftsaufgabe von Sport und Staat.

und damit unmittelbar an den Grundrechten zu messen sei nur die Auflage des Staates gegenüber dem Verband? Den Sportler trifft ein Ausschluss von einem Sportereignis im Fall von Berufssportlern wie ein Berufsverbot, gleichgültig ob ihn der Verband privatrechtlich oder – was theoretisch genauso denkbar wäre – der Staat hoheitlich ausschließt. Die Einflussmöglichkeiten des Sportlers auf solche Regeln im Verhältnis zum Verband sind ähnlich gering wie im allgemeinen Staat-Bürger-Verhältnis,¹³ zumal sowohl verbandliches als auch staatliches Recht mehr und mehr international vorgeformt wird. Der Sportler kann sich den Regeln nicht entziehen, so wenig wie der Bürger den für ihn geltenden staatlichen Gesetzen entgehen kann. Der Sportler ist auf seinen Verband fast noch stärker angewiesen als der Bürger auf seinen Staat. Aus der Affäre um die Doping-Vorwürfe um Dieter Baumann¹⁴ ist bekannt, dass ein maßgeblicher Funktionär des Deutschen Leichtathletik-Verbandes dem Sportler den Hinweis gegeben habe soll, er könne sich durch Austritt der Verbandsgewalt entziehen und alle Ermittlungen und Verfahren würden sich erledigen. Eine ernsthafte Alternative ist ein solcher Weg aber nur für den, der ohnehin aufhören will.

II. *Der verfassungsrechtliche Schutz von Grundrechten der Sportler*

1. *Zurechnungsfragen im Verhältnis Verband/Staat*

Eine strukturelle Machtungleichheit zwischen zwei Privatpersonen ist ein geeignetes Startsignal für einen Verfassungsrechtler, sich um die Problematik zu kümmern.¹⁵ Zwar wird die unmittelbare Anwendbarkeit von Grundrechten gegenüber »mächtigen« Privaten wie Arbeitgebern oder Verbänden mit zutreffendem Hinweis auf Art. 1 Abs. 3 GG überwiegend abgelehnt. Auf anderen Wegen gelangt man aber doch zu einer »mittelbaren«, möglicherweise leicht andersartigen, in der Sache aber vergleichbaren Anwendung der Grundrechte auch im Privatrechtsverhältnis. Die rechtlichen Konstruktionen sind bekannt. Entweder nimmt man an, vor allem die Generalklauseln des Zivilrechts seinen »Einbruchstellen« für verfassungsrechtliche Wertentscheidungen, oder man versteht – moderner – die Funktion zivilrechtlicher Regelungen im Sinne der Erfüllung grundrechtlicher Schutzpflichten.¹⁶ Damit ist ein erster wichtiger Schritt zur angemessenen Bewältigung von potentiellen

13 Vgl. zu diesem Aspekt auch Monheim (o. Fußn. 1), S. 308 ff.

14 Vgl. dazu allgemein auch Petri, Die Dopingsanktion, 2004, S. 15 ff.

15 Zur sog. Bürgschaftsentscheidung des BVerfG, bei der eine Arbeiterin in einer Fischfabrik gegenüber einem Kreditinstitut eine Bürgschaftserklärung in Millionenhöhe übernommen hatte, siehe BVerfG, NJW 1994, 36 ff. Vgl. weiterhin auch Petri (o. Fußn. 14), S. 96 ff.

16 Zu den Einzelheiten siehe Manssen, Staatsrecht II, Grundrechte, 6. Aufl. 2009, S. 31 ff.

Beschränkungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts von Sportlern getan. Die Zurechnung von Regelung an eine bestimmte Regelungsebene (Staat oder Verband) verliert an Bedeutung.

2. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in zivilrechtlicher und in verfassungsrechtlicher Sicht

Ergänzt wird die Aufhebung einer eindeutigen Zurechnung von Beschränkungen durch eine Angleichung der Rechtmäßigkeitsmaßstäbe. Ein allgemeines Persönlichkeitsrecht kennt sowohl das Zivilrecht als auch das Verfassungsrecht. Beide Rechte sind textlich nicht geregelt, sondern zeitlich parallel, aber inhaltlich aufeinander bezogen von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts entwickelt worden.¹⁷ Das zivilrechtliche Persönlichkeitsrecht wird als »sonstiges Recht« im Sinne von § 823 Abs. 1 BGB verstanden, das verfassungsrechtliche allgemeine Persönlichkeitsrecht im Schnittbereich der allgemeinen Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG und der Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs. 1 GG verortet. Die starke inhaltliche Bezogenheit beider Garantien aufeinander macht vor allem die Zivilrechtsprechung deutlich. Das maßgebliche Argument dafür, bei Verletzungen des zivilrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrechts entgegen der eindeutigen Regel des § 253 BGB a. F. einen Schadensersatzanspruch für immaterielle Schäden zu gewähren, war für den Bundesgerichtshof der Hinweis auf die Wertentscheidungen der Verfassung in Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 GG.¹⁸ Das Zivilrecht setzt also Vorgaben der Verfassung um, erfüllt damit den den staatlichen Gewalten obliegenden Schutzauftrag.

Sowohl das zivilrechtliche als auch das verfassungsrechtliche allgemeine Persönlichkeitsrecht haben zudem lückenschließende Funktion. Mit ihnen werden Schutzdefizite ausgeglichen, die sich aufgrund neuerer Entwicklungen ergeben haben. Beide Institute haben rahmenrechtlichen Charakter, der genaue Schutzzumfang und insbesondere die Rechtswidrigkeitsschwelle werden von den Gerichten in einer Art Case-law entwickelt.

3. Die Abgrenzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts von der Berufsfreiheit

Allerdings gibt es Unterschiede zwischen dem zivilrechtlichen und dem verfassungsrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrecht. Wegen der lückenschließenden Funktion, die das allgemeine Persönlichkeitsrecht in beiden Varianten hat, ergibt sich ein unterschiedlicher Schutzzumfang. So sind

17 Zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht im Verfassungsrecht siehe Manssen (o. Fußn. 16), S. 68 ff.

18 Siehe BGHZ 35, 363 (365 ff.).

Dopingbekämpfungsmaßnahmen bei Profisportlern verfassungsrechtlich primär an anderen Grundrechten zu prüfen, etwa an der Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG. Wegen seines Charakters als Innominatgrundrecht ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht subsidiär gegenüber der Berufsfreiheit. Ist die Berufsfreiheit thematisch einschlägig, entfällt ein Rückgriff auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht.

Zum Tragen kommt das Primat des Art. 12 Abs. 1 GG allerdings nur bei Akteuren, die ihren Lebensunterhalt jedenfalls auch mit ihrem Sport bestreiten. Auf Profi- oder Amateurstatus nach Verbandsregeln kommt es nicht an.¹⁹ Auch wer in einer unteren Klasse oder wie der amerikanische Footballspieler Rick Dockery in Grishams Roman »Playing for Pizza« in der italienischen Football-Liga gegen entsprechendes Entgelt versucht, das Spielniveau seiner Mitspieler zu heben, kann sich, soweit die sonstigen Voraussetzungen gegeben sind, auf den Schutz der Berufsfreiheit berufen, also auch dann, wenn nur er bezahlt wird und die anderen vom Vereinssponsor nach dem Spiel lediglich zum Pizzaaessen eingeladen werden. Dass sich ein Sportler überhaupt Dopingkontrollmaßnahmen unterziehen muss, ist primär an der Berufsfreiheit zu messen, nicht am allgemeinen Persönlichkeitsrecht oder der Menschenwürde, auch dann nicht, wenn wie im Fall »Augenthaler« ein Niederbayer nach dem Gewinn der Fußballweltmeisterschaft wegen einer Dopingprobe vier Stunden kein Weißbier trinken und nicht rauchen darf.²⁰ Vor der Berufsfreiheit zu rechtfertigen sind finanziell negative Folgen von Doping-Bekämpfungsmaßnahmen, etwa Geldstrafen oder Sperren für Wettkämpfe. Zivilrechtlich mag die kommerzielle Ausnutzung der eigenen Persönlichkeitsrechte vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht des § 823 Abs. 1 BGB geschützt sein, verfassungsrechtlich geht es um die Berufsfreiheit, nämlich das Recht, eine wirtschaftlich sinnvolle Tätigkeit zur Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage auszuüben. Dieses Recht ist anders als im Bürgerlichen Gesetzbuch im Grundgesetz ausdrücklich geregelt. Fordern deshalb Verbände oder der Staat für die Berechtigung zum Start bei einem sportlichen Wettbewerb eine Art Vertragsstrafenversprechen für den Fall, dass ein positiver Dopingnachweis erfolgt, ist das verfassungsrechtlich geschützte allgemeine Persönlichkeitsrecht noch nicht einschlägig. Der besondere Schutz der menschlichen Persönlichkeit manifestiert sich nicht darin, dass man bei sportlichen Wettbewerben die Hilfe der pharmazeutischen Industrie in Anspruch nehmen darf. Deshalb sind finanzielle Sanktionen, die an den Bruch einer gegebenen Zusage, dies nicht getan zu haben, knüpfen, im Hinblick auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht zunächst nicht schutzbereichsrelevant.

19 Zutreffend Monheim (o. Fußn. 1), S. 55; Nolte, in: Württembergischer Fußballverband e. V. (o. Fußn. 6), S. 61 (64).

20 Siehe Spiegel-online, <http://www.spiegel.de/sport/fussball/0.1518.467526.00.html>.

An der Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG wären solche Maßnahmen hingegen sehr wohl zu messen. Doping mag verbandsrechtlich oder möglicherweise irgendwann auch durch staatliches Recht verboten sein, grundrechtlich geschützt ist die Berufsausübung in gedoptem Zustand und damit auch das Sichversetzen in einen gedopten Zustand gleichwohl. Ausgeschieden aus dem Schutzbereich des Grundrechts werden nur eindeutig und in jeder Hinsicht sozialschädliche Verhaltensweisen, also beispielsweise die Tätigkeit als Menschenhändler oder Berufskiller.²¹ Jenseits dieses Bereichs greift der Schutz der Berufsfreiheit, der Gesetzgeber hat keine Definitionsmacht über den Schutzbereich des Grundrechts. Bei aller sportlich-moralischen Missachtung, die dopende Sportler verdienen: Mit einem Berufskiller wird niemand einen gedopten Sportler auf eine Stufe stellen wollen.

Das verfassungsrechtlich geschützte allgemeine Persönlichkeitsrecht ist hingegen einschlägig, wenn die monetäre Seite der Berufsausübung verlassen wird und weitere Umstände hinzutreten. So können etwa der Zeitpunkt oder die Umstände einer Dopingkontrolle tief in den persönlichen Lebensbereich eines Sportlers eingreifen. Verstöße gegen das allgemeine Persönlichkeitsrecht kommen also beispielsweise in Betracht, wenn eine Urinprobe an einem Ort abgegeben werden soll, der für die Öffentlichkeit einsehbar oder jedenfalls gegenüber der Öffentlichkeit nicht hinreichend abgeschirmt ist. Dies war angeblich früher beim FC St. Pauli der Fall: Im Stadium am Millerntor hätte man in den neunziger Jahren auch einen vorbeikommenden Fan um eine Urinprobe bitten können.²² Auch Kontrollen zur Unzeit etwa bei Familienfesten, Trauerfeiern oder anderen Anlässen berühren die besonders geschützte Privatsphäre. Hier kann das verfassungsrechtlich garantierte allgemeine Persönlichkeitsrecht einen Schutz bieten, den der erwerbswirtschaftlich ausgerichtete Art. 12 Abs. 1 GG nicht leisten kann.

4. *Das Verhältnismäßigkeitsprinzip als Grenze für Grundrechtseingriffe*

Die Suche nach den Grenzen von Eingriffen in die Grundrechte von Sportlern wird damit letztlich vor allem von Verhältnismäßigkeitsprinzip bestimmt.²³ Bei staatlichen Eingriffen gilt der Grundsatz ohnehin unmittelbar.²⁴ Aber auch die Kontrolle von Verbandsstrafen läuft letztlich auf eine Übermaßprüfung hinaus. Besonderheiten des Sports können entsprechend berücksichtigt werden, vor allem die Verbandsautonomie des Art. 9 Abs. 1 GG, die grundsätzlich davor schützt, dass der Staat Regeln vorgibt, nach denen der Sport

21 Ausführlicher Manssen, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG Kommentar zum Grundgesetz, 5. Auflage 2005, Art. 12 Rdnr. 42.

22 Siehe Spiegel-online, <http://www.spiegel.de/sport/fussball/0.1518.467526.00.html>.

23 Vgl. Petri (o. Fußn. 14), S. 158 ff.

24 Siehe allgemein Manssen (o. Fußn. 16), S. 52 ff.

stattzufinden hat. Je stärker allerdings ein Übergriff der Verbände in die Grundrechtssphären der Sportler stattfindet, desto eher müssen sich auch Maßnahmen der Verbände an grundrechtlichen Wertentscheidungen messen lassen.

III. *Das Rassismus-Problem im Fußball*

Die eigentliche Bewährungsprobe für den Schutz der Persönlichkeitsrechte speziell des Fußballspielers ergibt sich in einem ganz anderen Zusammenhang, nämlich bei der Behandlung rassistischer Beleidigungen von Sportlern durch Fußballfans. Traurige Beispiele gab es zuletzt in gehäufter Weise. Mehrere hundert Anhänger von Rot-Weiß Erfurt skandierten im Sommer 2008 antisemitische Schmährufe gegen den Gegner Carl-Zeiss Jena (»Juden-Jena«).²⁵ Der deutsche Nationalspieler Gerald Asamoah wurde beim Pokalspiel des FC Schalke 04 bei Hansa Rostock II im September 2006 mit rassistischen Pöbeleien überzogen.²⁶ Der ebenfalls dunkelhäutige ehemalige Bremer und heutige Dortmunder Fußballprofi Patrick Owomoyela war Opfer eines »WM-Planers« der NPD, zwar mit fototechnisch abgeschnittenem Kopf, aber mit »seiner« Rückennummer 25 und dem Schriftzug »Weiß Nicht nur eine Trikot-Farbe!«.²⁷

Das Problem des Rassismus im Fußball ist – man ist versucht zu sagen »Gott sei Dank« – kein allein deutsches. Schmähungen als »Joffen-Club« kennt Ajax Amsterdam schon lange, vor allem durch die Anhänger der Konkurrenz von Feyenoord Rotterdam. Italien ist wie bei allem Negativgeschichten über den Fußball²⁸ am Problem massiv beteiligt, ebenso andere europäische Ligen. Die Deklaration des Europaparlamentes gegen Rassismus im Fußball²⁹ macht die europäische Dimension des Problems deutlich.

Beim Thema Rassismus im Fußball ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht gefordert, und zwar nicht als Abwehrrecht, sondern als grundrechtliche Wertentscheidung, die eine Unterbindung solcher Vorfälle verlangt. Der Staat steht – anders als beim Doping – in der Pflicht, ihn trifft die grundsätzlich für alle Grundrechte anzunehmende Schutzverpflichtung. Zum Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts muss er Tendenzen des Rassismus entgegen wirken. Der Unterschied zum Doping besteht vor allem darin, dass Doping ein rein sportspezifisches Problem ist. Es ergibt sich aus der Existenz des Sportes

25 Vgl. Meldung von Spiegel online vom 17.08.2008.

26 Vgl. Meldung von FAZ online vom 11.09.2006.

27 Vgl. LG Berlin, Urteil vom 18.05.2006 27 O 372/06.

28 Zu Sportmanipulationen in Italien siehe Krause, in: Vieweg (Hrsg.), Prisma des Sportrechts, 2006, S. 124 ff.

29 PG_TA(2006)0080 »Tackling racism in football«.

und wegen seiner extremen Kommerzialisierung (oder zu Ostblockzeiten daraus, dass aus sportlichen Erfolgen der Beweis der Überlegenheit des sozialistischen Systems abgeleitet werden sollte). Der Sport hat Schwierigkeiten, seine eigenen Ideale einzuhalten und gleichzeitig seine Einnahmen aus Sponsoring, Fernsehen, Werbung usw. zu sichern. Dies ist seine Angelegenheit, nicht die des Staates. Rassismus ist hingegen ein allgemeines gesellschaftliches Übel, ein Krebsgeschwür, das überall zu bekämpfen ist, auch dann, wenn es beim Fußball auftritt.

Bei der Erfüllung seiner Schutzverpflichtung und bei der Auswahl geeigneter Maßnahmen hat der Staat einen weiten Gestaltungsspielraum. Er kann zunächst abwarten, inwieweit die Verbände das Problem in den Griff bekommen, und sich – sportlich gesprochen – mit einem Platz auf der Reservebank begnügen. Der DFB hat auf die genannten Vorfälle in verschiedener Weise reagiert. In § 2 Abs. 2 der DFB-Satzung tritt der Verband diskriminierenden Tendenzen eindeutig entgegen. Hansa Rostock wurde im Fall Asamoah mit einer Geldstrafe belegt, RW Erfurt erhielt eine Geldstrafe und eine Platzsperre. Der Fall Owomoyela war ohnehin eine Sache der staatlichen Gerichte.³⁰ Ob die Maßnahmen der Verbände ausreichen, muss man wohl mit wenig Optimismus abwarten. Gerade in unteren Ligen scheint eher eine Gewöhnung an das Problem als eine Bekämpfung desselben statt zu finden.

IV. *Die Rad-WM in Stuttgart*

1. *Sachverhalt*

Ein wichtiger Anlass für die Behandlung des Themas des allgemeinen Persönlichkeitsrechts sind zweifellos die Vorgänge um die Rad-Weltmeisterschaft in Stuttgart im Jahr 2007. Franz Beckenbauer hat die bei seinen Äußerungen eigentlich immer höchst aufmerksame Öffentlichkeit³¹ einmal mit der Erkenntnis bereichert, dass die Schweden keine Holländer seien. Dem kann man den bedeutungsschwangeren Satz hinzufügen: Fußballer sind keine Radfahrer. Der Radsport ist in das Thema Doping zweifellos viel stärker involviert als der Fußball. Aber der Volksmund weiß, dass jeder zu etwas gut ist, weil er jedenfalls als schlechtes Beispiel dienen kann. Insofern sind die Vorgänge um die Rad-WM in Stuttgart auch für den Fußball und seine Akteure von Erkenntniswert.

30 Siehe LG Berlin (o. Fußn. 27). Zu eventuellen Haftungsansprüchen gegen Vereine bei rassistischen Äußerungen ihrer Anhänger siehe Weller, NJW 2007, 960 ff.

31 Siehe dazu auch Steiner, KammerReport Hamm 2008, S. 8 (9).

Kurz zum Sachverhalt: Nach dem Dopingdesaster bei der Tour de France im Jahr 2007, das nur eine Fortsetzung im Grundsatz ähnlicher Vorgänge in den Vorjahren war, stand die Durchführung der Rad-WM in Stuttgart im Jahr 2007 insgesamt auf der Kippe. Millionen an Steuergeldern auszugeben, um Radprofis beim Betrügen der Kollegen und vor allem der Öffentlichkeit zu sponsern, ist politisch schwer vermittelbar. Viele der gemeldeten Sportler waren aufgrund der sog. Puerto-Affäre in Dopingaffären und Strafverfahren verwickelt, es tauchte die Frage auf: Handelt es sich bei der Rad-WM um eine Sportgroßveranstaltung oder um den Freigang (oder besser die Freifahrt) von potentiellen Straftätern? In Gesprächen zwischen der öffentlichen Hand (Stadt Stuttgart, Land Baden-Württemberg, Bundesinnenministerium) und Vertretern der Sportverbände und Dopingagenturen (UCI, BDR, NADA, WADA) wurde ein »striktes« Anti-Doping-Programm vereinbart, der dem Radsport die möglicherweise ultimative (oder wie es im Sportreporterdeutsch auch heißt: »ultimativ-letzte«) oder vielleicht sogar »ultimativ-allerletzte« Möglichkeit zum Neuanfang bieten sollte. Insbesondere weil ein Stopp öffentlicher Zuschüsse angekündigt worden war, verpflichtete sich die UCI zu verschärften Dopingkontrollen. Zudem sollten nur solche Fahrer starten dürfen, die eine Selbstverpflichtung unterschrieben, und sich hierin zu einer Art Sühne- oder Strafgeld in Höhe des Jahresgehaltes für das Jahr 2008 für den Fall versprochen, dass sie gegen »das Reglement« verstoßen haben und zu einer Standard-Sanktion im Zusammenhang mit einer Dopingaffäre verurteilt werden. Hinzu kam die Verpflichtung, der spanischen Justiz die eigene DNS zur Verfügung zu stellen, um diese mit den Blutproben zu vergleichen, die im Rahmen der Puerto-Affäre beschlagnahmt worden waren.

Der weitere Ablauf war aus Sicht der Doping-Bekämpfung ein Fehlschlag, auch wenn dies niemand öffentlich zugibt. Politiker neigen bei Misserfolgen gerne zum Schönreden und Euphemisieren, ähnlich einem Fußballtrainer, der nach einer längeren Misserfolgsserie vor der Entlassung steht. Einige Radfahrer hatten sich geweigert, die Erklärung zu unterschreiben. Auch mit gerichtlicher Hilfe in Gestalt eines Antrags auf eine einstweilige Verfügung bezüglich eines Startverbotes gelang es der Veranstalterin, der Landeshauptstadt Stuttgart, nicht, den Start solcher Sportler zu verhindern. Die Verträge zwischen der Stadt Stuttgart und der UCI waren in diesem entscheidenden Punkt nicht hinreichend deutlich formuliert, dass nämlich Sportler vom Verband auszuschließen sind, die die Erklärung nicht unterschrieben hatten.³² Es gewann der Italiener Paolo Bertini, der – wen überrascht es – die verlangte Erklärung nicht unterschrieben hatte und stattdessen nach seinem Sieg unter dem Jubel vor allem italienischer Journalisten die Dopingbekämpfungsmaßnahmen beschimpfte. Dies ist zunächst eine Bestätigung der schon aufgestell-

32 Siehe LG Stuttgart, SpuRt 2008, 78 f.

ten These, dass die Politik mit genug Dingen überfordert ist und sich nicht an internen Angelegenheiten des Sports versuchen sollte, die die Verbände nicht »auf die Reihe« bekommen. Es ist besser, man trennt soweit möglich die Verantwortlichkeiten. Einmischungen in Detailfragen sind nicht erfolgversprechend. Interessant ist gleichwohl die Frage, wie die verlangten Erklärungen eigentlich verfassungsrechtlich zu bewerten sind.

Zunächst spielt es keine entscheidende Rolle, ob man die Grundrechte direkt als Abwehrrechte oder als verfassungsrechtliche Wertentscheidung ins Spiel bringt.³³ Richtig dürfte letzteres sein, weil es um eine vertragliche Auflage ging, die die UCI gegenüber der öffentlichen Hand zu erfüllen hatte. Für den Grundrechtsschutz ändert sich dadurch aber nichts Wesentliches. Für den Sportler wäre eine entsprechende gesetzliche Verpflichtung praktisch wirkungsgleich.³⁴ Die oft beschworene Verbandsautonomie, die theoretisch dazu führen kann, im Wege der Herstellung praktischer Grundrechtskonkordanz möglicherweise stärkere Beschränkungen zu legitimieren,³⁵ kann kaum ernsthaft als Argument für die Rechtmäßigkeit der fraglichen Regelungen angeführt werden. Zunächst ist der UCI die Vereinbarung um den Preis der Absage der Weltmeisterschaft aufgezwungen worden, es handelte sich faktisch nicht um eine autonome und deshalb grundrechtlich besonders geschützte Entscheidung. Zum zweiten kann man grundsätzlich bezweifeln, ob das Grundrecht der Vereinigungsfreiheit, welches dem Schutz der Grundrechte – und zwar der Grundrechte der Mitglieder – dient,³⁶ dazu instrumentalisiert werden kann, Beschränkungen durch zu setzen, die bei Auferlegung durch den Staat verfassungswidrig wären. Ob man in Pokalspielen eine Verlängerung oder ein »golden goal« vorsieht, ob man 3 oder 4 Schiedsrichter einsetzt, ob ein Strafstoß aus 11 oder 7 Metern geschossen wird, solche Entscheidungen stehen unter dem Schutz der Verbandsautonomie, nicht hingegen die Verhängung von jahrelangen Berufsverböten oder finanziellen Sanktionen, die im staatlichen Recht höchstens durch ein formelles Strafgerichtsverfahren und angesichts des Übermaßverbotes nicht einmal dort verhängt werden könnten. Unabhängig davon, wie die Zurechnung zu Verband oder Staat im konkreten Fall erfolgt: Entscheidend ist, ob der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz eingehalten wird. Dies ist der Maßstab sowohl für die Kontrolle von verbandlichen also auch von staatlichen Sanktionen.³⁷

33 Zum Verständnis von Grundrechten als sog. Wertentscheidungen siehe statt vieler Manssen (o. Fußn. 16), S. 14 ff.

34 Siehe zu dieser Überlegung auch Petri (o. Fußn. 14), S. 158 ff.

35 Siehe dazu erneut Steiner (o. Fußn. 6), S. 75 (80 ff.).

36 So zutreffend Monheim (o. Fußn. 1), S. 11.

37 Vgl. Soyezy, Die Verhältnismäßigkeit des Dopingkontrollsystems, 2002.

2. Das Versprechen finanzieller Leistungen

Jeder teilnehmende Sportler sollte nach dem »Stuttgarter Modell« zunächst versprechen, dass er sich regelkonform verhalten habe und verhalten werde. An einer solchen moralischen Zusage ist nichts zu beanstanden. Das Versprechen von Fairness ist im Sport vor Beginn von Wettbewerben nicht unüblich. Rechtlich bedenklich ist hingegen schon der dann folgende Satz: »Ich will meine Verpflichtung damit unter Beweis stellen, dass ich zusätzlich einen Betrag an die Dopingbekämpfung in der Höhe meines Jahreslohns für 2008 leisten werde für den Fall, dass ich das Reglement verletzt haben sollte und zur Standardsanktion der zweijährigen oder zu einer längeren Suspendierung verurteilt werde, sei es im Rahmen der Puerto-Affäre oder in einem sonstigen Antidopingverfahren.«³⁸

Unterstellt sei für die weitere Untersuchung, dass damit nicht nur ein unverbindliches Versprechen gemeint war, an das man sich später halten konnte oder nicht, sondern eine rechtlich bindende Verpflichtung einzugehen war. Ob dies verbands- und zivilrechtlich so war, ist nicht Gegenstand dieser Untersuchung. Was den Verfassungsrechtler zunächst stört, ist die zu versprechende Geldstrafe von einem »Jahreslohn«. In einem echten Strafverfahren würde man in Deutschland nach Tagessätzen verurteilen, so, dass der Verurteilte in seinem eigenen Lebensunterhalt und seinen Unterhaltsverpflichtungen nicht nachhaltig gefährdet wird und auf staatliche Leistungen zum Lebensunterhalt angewiesen wäre. Sicher braucht man im Sportrecht Geldstrafen im weiteren Sinne nicht nach den Regeln des deutschen Strafgesetzbuchs festsetzen. Verbandsstrafen sind keine Strafverfahren nach staatlichen Regeln. Mit steigender Eingriffstiefe ist es aber angezeigt, hinsichtlich der »Strafgewalt« von Verbänden Anleihen beim staatlichen Straf- und Strafprozessrecht zu nehmen, die oft Ausdruck verallgemeinerungsfähiger Rechtsprinzipien sind.³⁹ Kann man wirklich einen Jahresbruttolohn fordern, also das, was in einem Jahr verdient worden ist, sogar ohne Abzug von eventuell entstandenen Ausgaben oder Kosten? Hierin wird man bereits eine mit dem Übermaßverbot nicht vereinbare Beschränkung der Berufsfreiheit sehen müssen. Die Sanktion ist unverhältnismäßig hoch, vor allem, wenn man bedenkt, dass ein Berufssportler darauf angewiesen ist, in seiner aktiven Zeit hinreichende Rücklagen für die Zeit »danach« zu bilden, wo er oft als zwanzig Jahre verspäteter Berufsanfänger wieder von vorne anfangen muss.

38 Teilweise wiedergegeben ist der Text der Vereinbarung in der Entscheidung des LG Stuttgart, SpuRt 2008, 78 f.

39 Siehe dazu auch Scherrer, in: Fritzweiler (Hrsg.), Doping, Sanktionen, Beweise, Ansprüche, 2000, S. 119 ff.

Die viel zu hohe Geldzahlung ist zudem zu undifferenziert. Ein Aspekt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist der Grundsatz, dass ein Verurteilter im Strafverfahren schuldangemessen zu bestrafen ist. Dopingsperren können ausgesprochen werden, ohne dass es eines Schuldbeweises bedarf. Letztlich gilt eine Art Verantwortungsregel. Ob Dieter Baumann selbst gedopt hat, ist nie bewiesen worden, es spricht viel dafür, dass ihm Neider oder Konkurrenten mit Stasi-Erfahrung Dopingmittel in seine Zahnpasta gemischt haben. Auch der schon erwähnte Paolo Bertini weist nicht zu Unrecht darauf hin, dass es durchaus möglich sei, dass einem Athleten ohne sein Wissen Dopingmittel zugeführt werden, etwa durch einen Arzt oder einen Betreuer. Gleichwohl ist eine Verurteilung wegen eines Dopingvergehens grundsätzlich möglich. Das ergibt sich aus den Besonderheiten der Dopingbekämpfung im Sport. Anders geht es sinnvollerweise nicht, es sei denn, man verzichtet auf die Bekämpfung des Dopings. Solche Grundentscheidungen muss der Verfassungsrechtler »zur Kenntnis nehmen«, d. h. als verfassungsrechtlich vertretbar einstufen.⁴⁰ Damit ist aber den Verbänden kein Persilschein ausgestellt. Kann der Verband »noch einen drauf setzen« und den Sportler für eine in seinem Verantwortungsbereich liegenden Dopingverstoß mit seinem kompletten Bruttojahresgehalt haften lassen? Man braucht kein Verfassungsrechtler zu sein, um so viel Rechtsgefühl zu entwickeln, dass diese Frage zu verneinen ist. Die Verantwortungsregel ist in Ordnung, eine Standardstrafe ist auch noch zu akzeptieren, aber dann ist der verfassungsrechtliche Spielraum auch ausgeschöpft. Es können nicht beliebige weitere Sanktionen zusätzlich auferlegt werden. Irgendwann ist das Maß voll und das Übermaßverbot verletzt.

Das Verlangen nach einem Versprechen einer Geldzahlung ist noch in anderer Hinsicht problematisch. Letztlich läuft das Verlangen nach einer solchen Erklärung auf einen Zwang zur Selbstbezeichnung hinaus. Wer nicht unterschreibt, macht sich von vornherein verdächtig, wer unterschreibt und etwas zu verbergen hat, muss sehenden Auges einen nicht unerheblichen Teil seines Vermögens aufs Spiel setzen und sich später gegebenenfalls öffentlich als Lügner darstellen lassen. Hinzu kommt, dass die Sanktion auch nicht auf bestimmte Verfahren wie die Puerto-Affäre beschränkt ist. »Irgendein« Verfahren soll genügen.⁴¹

Aus dem Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes wird das sog. Nemo-tenetur-Prinzip abgeleitet.⁴² Niemand darf gezwungen werden, gegen sich selbst auszusagen oder sich selbst zu überführen. Dies gilt zunächst wieder nur für den

40 Vgl. Steiner (o. Fußn. 6), S. 75 (85 ff.).

41 Dass damit Dopingverfahren gemeint sind, lässt sich immerhin im Wege der Interpretation der Gesamtvereinbarung noch ermitteln. Vom Wortlaut erfasst wäre auch jedes andere Vergehen wegen eines »Regelverstoßes«.

42 Siehe BVerfGE 38, 105 (113); Monheim (o. Fußn. 1), S. 268 m. w. Nachw.

staatlichen Strafprozess. Unter anderem deshalb ist gefolgert worden, dieser Grundsatz sei in Dopingverfahren nicht anzuwenden.⁴³ Als materielle Rechtfertigung wird hinzugefügt: Dopingkontrollen müssten so effektiv wie möglich erfolgen, dies sei zur Aufrechterhaltung der Verbandstätigkeit unerlässlich.⁴⁴ Überzeugend ist dies nicht. Der Hinweis, es handele sich nicht um ein staatliches Strafverfahren, ist richtig, aber letztlich formal. Der funktionale Aspekt des Nemo-tenetur-Prinzips für jedes Verfahren der Sachaufklärung wird nicht gesehen. Mit solchen Erklärungszwängen erreicht man nur eins: Lüge und Heuchelei bei den Beteiligten. Zu dem Normverstoß, den der Betroffene schon begangen hat, kommt fast zwangsweise ein weiterer hinzu, damit das vorherige Vergehen nicht ans Licht kommt. Die Sanktion führt gerade nicht zu dem, was erreicht werden soll, nämlich eine wahrheitsgemäße Aussage.

Von einer gerechten Interessenabwägung im Sinne des Übermaßverbotes ist bei dem Versprechen der Zahlung des Jahreslohnes für 2008 also nichts zu merken. Alle werden gleich in die Pflicht genommen, große und kleine Sünder, leichte und schwere Vergehen, schuldhaft und schuldlos Verstöße, Aktuelles und lange Zurückliegendes. Hinzu kommen Erklärungspflichten, deren wahrheitsgemäße Erfüllung nicht zu erwarten ist. Man kriminalisiert die Betroffenen weiter, statt ihnen die Möglichkeit der Besserung und Wiedergutmachung zu geben. Der moralische Rigorismus und die Selbstgerechtigkeit, die hinter solchen Vorstellungen steckt, ist erschreckend. Eine verfassungsrechtliche Unbedenklichkeitsbescheinigung kann dafür nicht erteilt werden.

3. *Das Versprechen zum Bereithalten der DNS*

Die Forderung, eine Verpflichtung zur Zahlung eines Jahreslohnes bei späterer Dopingverurteilung einzugehen, ist also wegen Verstoßes gegen das Übermaßverbot verfassungswidrig, unabhängig davon, ob man sie unmittelbar als staatlichen Eingriff oder eher als Problem der Wirkung von Grundrechten im Verhältnis von Verband und Sportler versteht. Mindestens ähnlich problematisch ist ein zweiter Aspekt der einzugehenden Selbstverpflichtung. Die Athleten sollten folgenden Passus unterschreiben: »Gleichzeitig erkläre ich der spanischen Justiz, dass ich ihr meine DNS zur Verfügung halte, damit sie mit den Blutproben verglichen werden kann, die im Rahmen der Puerto-Affäre beschlagnahmt wurden. Ich appelliere an die spanische Justiz, damit sie diese Untersuchung so bald wie möglich durchführt oder es der UCI erlaubt, sie zu organisieren.«

43 So die Argumentation von Monheim (o. Fußn. 1), S. 269.

44 Vgl. Monheim (o. Fußn. 1), S. 269.

Die DNS gibt Aufschluss über die Erbanlagen, ermöglicht Rückschlüsse auf Abstammung, Krankheiten, körperliche Merkmale. Ein Dritter kann durch sie Einblick in Bereiche gewinnen, die den durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht absolut geschützten Bereichen zuzuordnen sind. Sie betreffen das Recht auf informationelle Selbstbestimmung in besonderem Maße.⁴⁵ Im staatlichen Bereich verlangt man für die Abgabe solcher sensibler Datenträger eine hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage. Zudem muss durch Verfahrensregelungen einem Missbrauch der Daten entgegengewirkt werden. An alledem fehlt es im vorliegenden Fall. Ohne jegliche gesetzliche Grundlage wird die Abgabe faktisch erzwungen, die Proben sollen auf Anforderung ausländischen Justizbehörden oder gar einem Verband zur Verfügung gestellt werden, der als Hilfssheriff der spanischen Justiz notfalls selbst Untersuchungen vornimmt oder vornehmen lässt. Das staatliche Recht erlaubt in § 81g StPO eine DNA-Identitätsfeststellung nur dann, wenn ein Beschuldigter einer Straftat von erheblicher Bedeutung oder einer Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung verdächtig ist. Doping ist weder eine Straftat von erheblicher Bedeutung, noch sind die Teilnehmer einer Rad-Weltmeisterschaft durchgehend Beschuldigte in einem Strafverfahren. Eigentlich geht es nur um einen vor allem aus kommerziellen Gründen nötigen Neuanfang des Radsports, nachdem jahrelange Versäumnisse derer, die jetzt solche Erklärungen verlangen, den Ruf dieses Sports nachhaltig erschüttert haben. Schon aus Gründen der Verhältnismäßigkeit ist eine solche Verpflichtung daher rechtswidrig.

Hinzu kommt ein weiterer Aspekt. Die Sportveranstalter machen sich zum Ermittlungsgehilfen der spanischen Justiz. Strafverfolgung ist aber eine staatliche Aufgabe, und zwar eine solche, die nicht privatisierbar ist. Sie fällt in den Kernbereich hoheitlicher Tätigkeit. Hier haben sich Private herauszuhalten, ihnen fehlt jegliche Legitimation dafür, andere dazu zu zwingen, sich im Rahmen von laufenden Strafermittlungen selbst zu belasten. Die Passage der Verpflichtung ist so eindeutig rechtswidrig, dass man sich besorgt fragt, wer eigentlich auf die Idee gekommen ist, sie in dieser Weise zu formulieren. Eigentlich ist das Bundesinnenministerium auch für den Schutz der Verfassung zuständig.

4. *Lehren für den Fußballsport*

Der frühere Stuttgarter Fußballstar und Mitglied des »magischen Dreiecks« Fredi Bobic hat zu seiner späteren Zeit, als er erfolglos bei Borussia Dortmund und Hertha BSC durch die Strafräume strumpelte, die kluge Aussage

45 Siehe auch Soyez (o. Fußn. 37), S. 194 f.

gemacht, man müsse nicht immer alles so schlecht reden wie es war. Ob er damit in prophetischer Voraussicht die Rad-WM in Stuttgart gemeint hat? Die den Sportlern angesichts dieser Veranstaltung aufgenötigte Selbstverpflichtung kam unter Mitwirkung der öffentlichen Hand zustande. Man fragt sich, was die zuständigen Juristen gemacht haben, als sie in ihrem Studium das Rechtsstaatsprinzip in den Vorlesungen hätten lernen sollen.

Für das spezielle Thema des Schutzes der Grundrechte des Fußballspielers ist aber wichtig, welche Lehren hieraus für den Fußballsport zu ziehen sind. Doping ist wohl auch beim Fußball anzutreffen, wohl aber nicht in dem Maße wie in Sportarten, bei denen es doch mehr auf reine körperliche Leistungsfähigkeit im Sinne von Ausdauer und Kraft ankommt. Jedenfalls sind die bisher bekannt gewordenen Fälle noch an wenigen Fingern abzuzählen:⁴⁶ Ein Holländer in Diensten von Borussia Mönchengladbach, der meinte, man dürfe auch in Deutschland Marihuana rauchen (Lanzaat), ein übergewichtiger Ex-Torschützenkönig, der seine Fitness mit Appetitzüglern steigern wollte (Wohlfahrt), und ein Zweiligaspieler bei 1860 München, der dem männlichen Problem der Glatzenbildung mit Anwendung eines Haarwuchsmittels entgegen wirken wollte (Vucicevic). Über das Ausmaß des Dopings vor Einführung systematischer Dopingkontrollen (in Deutschland im Jahr 1988) gehen die Meinungen auseinander.⁴⁷ Bei Juventus Turin soll zwischen 1994 und 1998 systematisch mit Epo gedopt worden sein,⁴⁸ aber die Deutschen sind ja bekanntlich keine Italiener. Man sollte gleichwohl das Dopingproblem ernst nehmen und es auf keinen Fall soweit kommen lassen, dass die öffentliche Unterstützung vom Staat von Dopingbekämpfungsmaßnahmen abhängig gemacht werden wird. Denn sonst würden alle verlieren, der Staat, der Verband und vor allem die Athleten. Denn die Lehren von Stuttgart zeigen: Anti-Doping-Politik macht man am besten mit verbandlicher Sachkenntnis und ohne staatlichen Zwang.

V. *Schlussbemerkung*

Das Persönlichkeitsrecht des Fußballspielers ist vor allem durch rassistische Angriffe von Seiten gegnerischer Fans bedroht. Hier ist der Staat in der Pflicht, er muss für den Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts eintreten, kann aber zur Zeit die Reaktion der Verbände abwarten, die mit durchaus drastischen Sanktionen gegen solche Vorfälle vorgehen. Aus der Doping-

46 Siehe Spiegel-online, <http://www.spiegel.de/sport/fussball/0.1518.467526.00.html>.

47 Siehe Schnallenberg, Die Mauer beginnt zu bröckeln, Spiegel-online, <http://www.spiegel.de/sport/fussball/0.1518.488953.00.html>.

48 Schnallenberg, a. a. O.

bekämpfung sollte sich der Staat hingegen grundsätzlich heraus halten. Die Vorgänge um die Rad-WM in Stuttgart zeigen, dass die staatliche Einmischung in diesem Bereich nicht zu guten Ergebnissen führt, nicht mal zu verfassungsmäßigen.

